

EL OBJETO DE PROTECCIÓN EN LOS DELITOS CONTRA LA PROPIEDAD INDUSTRIAL

Leonardo Cruz Bolívar

I. SOBRE EL OBJETO DE PROTECCIÓN EN EL DERECHO PENAL

A. El objeto de protección en el derecho penal contemporáneo

Más allá de la discusión radical en torno a si el derecho penal protege bienes jurídicos o la vigencia de la norma, es hoy cada vez de menor aceptación y sentido que se pueda sostener que el derecho penal protege entidades abstractas erigidas como megaconceptos coincidiendo exactamente con los enunciados que en los códigos penales se encuentran encabezando grupos de delitos. Esa exagerada concepción de la razón de ser última del sistema penal lleva a que nos encontremos frente a un Derecho Penal de carácter tarifario, en donde se pretende adscribir a cada delito a un bien jurídico genérico, con el que frecuentemente no tiene mucha relación.

El derecho penal como parte del ordenamiento jurídico sobre el que es sistemático, para ejercer sus labores de prevención debe enviar un mensaje a la sociedad en torno a que las normas relacionadas con ciertas materias esenciales están penalmente protegidas debido a que políticamente el legislador así lo ha considerado oportuno.

En el ordenamiento penal, y más concretamente en el colombiano, el derecho debe identificar que cada delito, de manera independiente, busca demostrar una reacción estatal frente a un diferente ámbito de derechos, expectativas sociales, estados ideales de la sociedad etc. La justificación de la existencia de una conducta erigida como

delito no se explica simplemente sobre la base de proteger un bien jurídico individualmente considerado, sino sobre la base que son diversas entidades que surgen del ordenamiento mismo las que motivan al legislador para determinar no solo la existencia de una conducta punible, sino también el grado de reacción estatal, pues en realidad los delitos son en últimas una expresión de la protección de un orden social que el legislador espera en la sociedad. Si lo anterior implica que se trate de bienes jurídicos o condiciones de vigencia de la norma en la sociedad, desde luego que es una gran discusión en la dogmática de hoy, sin embargo, lo radical de estas posturas parece matizarse cada vez más, para abordar posturas eclécticas que no desconocen la importancia tanto de la protección de bienes jurídicos como del mantenimiento de la seguridad normativa.

Luego el objeto de protección, en un sentido general, es una referencia a un conjunto de entidades que el derecho penal directa o indirectamente pretende mantener incólumes en el Estado de derecho, y demostrar que ante un atentado contra ellas se presenta una reacción y una voluntad estatal de mantenimiento de esas entidades amenazadas¹.

Por ejemplo, el llamado bien jurídico “orden económico y social” es un caso diáfano de la existencia de una serie de intereses generales que el Estado pretende mantener vigentes en la sociedad. Pero el ordenamiento penal no reacciona frente a las operaciones de bolsa riesgosas, frente a especulaciones financieras, etc., porque incluso en esas materias existe un riesgo permitido que sólo si alcanza niveles intolerables llega a consolidarse como la posibilidad de realizar un delito, como sería el caso del delito de “manipulación fraudulenta de especies inscritas en el registro nacional de valores e intermediarios” que se encuentra en el artículo 317 del Código Penal.

Pero si nos trasladamos de allí a otro delito de los abarcados por el mismo orden económico y social, encontraremos una figura como el lavado de activos, cuya afectación del orden económico y social depende de que con anterioridad se haya afectado algún otro interés, como la salud pública si se trata de un blanqueo de capitales procedentes del tráfico de drogas. Por otro lado, este delito de lavado de activos, artículo 323, atenta necesariamente contra la recta impartición de justicia, en la medida que es un tipo penal relacionado directamente con la receptación en razón a que consiste en la transformación del objeto material de un ilícito para darle apariencia de legalidad; en ello se relaciona directamente con el delito de receptación, sancionado en el artículo 447 del Código Penal.

1 Así, por ejemplo, RAFAEL ALCÁCER GUIRAO. *Los fines del derecho penal*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2004, p. 284, quien luego de amplios análisis en el marco de la filosofía política, propone una fórmula en la que se puede identificar un eclecticismo en donde se admite que el derecho penal de un Estado democrático debe proteger bienes jurídicos, pero que ello no impide que secundariamente se presente la protección de la vigencia de la norma.

Como se puede observar, cada infracción penal tiene varios referentes convergentes que explican su existencia, no un único bien que explique la reacción penal. Es por ello que si bien es necesario referir a objetos de protección, no por ello se debe coincidir con simples menciones a “análisis del bien jurídico protegido”, pues esta mención es en verdad de poco alcance y explica muy superficialmente lo que cada delito en particular pretende abarcar en el marco de la reacción penal.

Luego cada delito tiene unos marcos de referencia independientes y particulares que es necesario abarcar, y de tal manera lo haremos en la presente exposición en el marco de los delitos que describen conductas contra la afectación de marcas y patentes².

Un ejemplo de lo dicho hasta ahora, precisamente está consagrado en relación con los delitos contra los derechos de autor y los delitos que relativos al régimen de propiedad industrial. Como se analizará de manera metodológica, derechos de autor y derechos de propiedad industrial en realidad son especies del género propiedad intelectual. A pesar de su origen idéntico, el legislador penal no los ha ubicado sistemáticamente en el mismo lugar en el Código Penal. Los delitos contra los derechos de autor se encuentran en el título VIII, en un capítulo independiente a aquellas infracciones que afectan el orden económico y social, lo que demuestra en buena parte que el concepto originario de ciertas entidades jurídicas, al ingresar a las concepciones del derecho penal, varía ostensiblemente. Ello tiene una clara explicación no siempre admisible para quienes se desenvuelven en otros sectores del ordenamiento jurídico. El derecho penal está ubicado sobre el punto de vista de la política criminal, sobre la necesidad de mantener vigentes determinadas entidades en el Estado.

Precisamente porque existe esa diferenciación es por lo que es importante analizar la concepción jurídica básica de la propiedad industrial, para luego observar cómo ella se proyecta sobre el derecho penal.

II. LA NATURALEZA DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL EN EL DERECHO PENAL ACTUAL

En la doctrina se hace referencia a la existencia de derechos sobre bienes inmateriales, los cuales se caracterizan por lo intangible de su objeto.

Dentro de esos derechos sobre bienes inmateriales predomina la tesis según la cual existen “derechos intelectuales”, que son la más general de las expresiones que pretenden relacionar el derecho con la inventiva y el ingenio humanos.

2 Nos referimos aquí a estos dos objetos materiales específicos; sin embargo, resulta claro que en los demás elementos, como nombre comercial, enseña, marca, modelo de utilidad o diseño industrial protegido, surgen similares predicados jurídicos.

En esta visión tan amplia, la protección que se le otorga a una obra artística no es en esencia diferente de la que se otorga a quien realiza una invención industrial. Sin embargo, estas dos categorías para los intereses de la sociedad no son en sí las mismas, y han sido diferenciadas en su regulación y protección, surgiendo así dos diferentes ámbitos, los derechos de autor y los derechos de propiedad industrial.

Pero los derechos de propiedad industrial se enmarcan sobre el límite general de derechos que surgen precisamente de la tensión propia de la actividad económica a partir de la aparición de la sociedad de consumo, esto es, el derecho de la competencia en sentido amplio³.

La aparición de la expresión “competencia” implica necesariamente una referencia amplia a lo político y lo constitucional, como afirma SEGURA GARCÍA⁴, es decir, en una palabra, la propiedad industrial no es simplemente un derecho individual sobre una obra de la inventiva, es una emanación de la personalidad de un ser humano (o de varios de ellos) que tiene una altísima significación económica, aspecto este último que es en definitiva el que fundamenta que sea frecuente que en las legislaciones penales se proteja penalmente este tipo de derechos

A. El concepto de propiedad industrial en el ordenamiento jurídico colombiano

Desde luego se trata de un enunciado fundamental sin pretensiones más allá de lo metodológico, el entrar a establecer las concepciones predominantes en lo relativo a la propiedad industrial.

La Constitución Política de nuestro país ha decidido como en otros tantos casos de derechos y libertades, enunciar en el artículo 61 que “*El Estado protegerá la propiedad intelectual por el tiempo y mediante las formalidades que establezca la ley*”. Declarando así en el marco de los derechos sociales, económicos y culturales, la importancia del reconocimiento y desarrollo de esta clase de derechos.

Igualmente, en el marco de las actividades del Congreso de la República, enuncia la Constitución en el numeral 24 artículo 150 que dentro de las funciones del Congreso se encuentra la regulación del régimen de propiedad industrial, patentes y marcas y otras formas de propiedad intelectual.

3 Siguiendo así a PAREDES en referencia a la legislación española, “en el estado actual de nuestro ordenamiento jurídico (pero también en el curso de su evolución histórica) las instituciones relativas a la ‘propiedad industrial’ sólo pueden aparecer dotadas de sentido en la medida en la que sea posible vincular las mismas a determinados fenómenos económicos (dotados, claro está, de reconocimiento jurídico privado pleno) de gran trascendencia social”: PAREDES. *La protección penal de las patentes e innovaciones tecnológicas*, Madrid, 2000, p. 45.

4 SEGURA GARCÍA. *Derecho penal y propiedad industrial*, Madrid, 1995, p. 148.

En esa línea el Ejecutivo en cabeza del Presidente de la República, tiene dentro de sus funciones, según el numeral 27 artículo 189 el conceder la patente de privilegio temporal a los autores de invenciones o perfeccionamientos útiles, con arreglo a la ley.

Así, la propiedad industrial se encuentra sistematizada en el orden constitucional sobre la base de las competencias del Ejecutivo y el Legislativo, llegando desde luego al poder jurisdiccional, quien está primigeniamente revestido de las facultades para resolver los conflictos sobre este particular tema, sin que la existencia de la justicia arbitral sea una excepción a esta regla.

Si bien el Código de Comercio colombiano tiene dentro de su normatividad lo relativo a la propiedad industrial en un capítulo especial, en Colombia la legislación supranacional es la que rige lo relativo a este tipo de propiedad, compuesta por la Decisión 486 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena. Esta es la fuente más directa de regulación de los derechos de propiedad industrial que posee Colombia, y de allí surge la protección de una serie de entidades como las patentes, las marcas, los modelos de utilidad, los diseños industriales, los secretos empresariales, los esquemas trazados de circuitos integrados, las nuevas variedades vegetales y los signos distintivos en sus variedades.

Resulta fundamental analizar aquí cómo con el régimen de propiedad industrial se protegen una serie de entidades que son diferentes frente al ordenamiento. Una marca es jurídicamente una entidad diferente a una patente, y así sucesivamente cada uno de los objetos protegidos es claramente diferenciable y su régimen jurídico nace en un mismo lugar, como se ha visto, pero los regímenes se van ramificando hasta niveles de particularización verdaderamente sorprendentes, como lo sería, por ejemplo, el de las nuevas variedades vegetales. Veremos sin embargo cómo el ordenamiento penal, a pesar de esa diferenciación tan clara, ha optado por proteger todas las manifestaciones de propiedad industrial en tres normas que pretenden abarcar la totalidad de posibilidades de lesión a los derechos.

B. El concepto de orden económico y social

Los delitos que afectan el régimen de propiedad industrial se encuentran consagrados en los artículos 306, 307 y 308 del Código Penal, mediante las figuras de usurpación de derechos de propiedad industrial y derechos de obtentor de variedades vegetales, uso ilícito de patentes, y violación de la reserva industrial, respectivamente.

El enunciado en el que se enmarcan estas conductas punibles es el ya mencionado orden económico social, que abarca diferentes tipos de conductas distintas entre ellas, pero que guardan una común característica consistente en que afectan el entorno económico del país, a pesar de que, como se ha dicho, es necesario particularizar en cada caso el ámbito de protección que persigue el legislador al erigir estas conductas, para lograr efectos interpretativos y prácticos de mayor rendimiento.

Ordinariamente se ha mencionado que existen dos diferentes ámbitos del concepto de orden económico y social, uno en sentido estricto, que abarca la intervención del Estado en la economía y otro, en sentido amplio, entendido como la distribución de bienes y servicios en lows términos más latos. Esta teoría difundida desde hace tiempo por BAJO FERNÁNDEZ⁵, es seguida en Colombia entre otros por CÓRDOBA y RUIZ⁶ y HERNÁNDEZ QUINTERO⁷. Pero sin duda esta connotación dual es poco convincente, al punto que ya hace tiempo CANCINO y LÓPEZ habían puesto de presente la insuficiencia de este bien jurídico⁸ y recientemente HERNÁNDEZ QUINTERO, si bien no es concluyente sobre el punto, sin duda muestra lo variopinto de las posiciones y las pocas posibilidades que hay de acuerdo sobre este concepto. Otros por el contrario han encontrado en él el fundamento suficiente, pero acercándose más, como suele ocurrir en la doctrina, a los delitos financieros, como fue el caso de BERNAL y OSORIO⁹.

En España no faltan tampoco las críticas a este enunciado, pues también allí se utiliza la expresión “orden socioeconómico” en el título XIII de la normatividad penal vigente, punto sobre el que se ha sostenido que “Postular bienes jurídicos cercanos a la macroeconomía, como el correcto funcionamiento del mercado o los intereses genéricos de los consumidores, priva al concepto de su capacidad de rendimiento en la labor hermenéutica del intérprete”¹⁰.

También en España, muy interesante es la posición de GONZÁLEZ RUS, quien admite que en realidad no existe un bien jurídico llamado orden socioeconómico, sino que esa acepción es más una especie de “denominador común” o un “indicador” a una serie de figuras delictivas¹¹.

5 BAJO FERNÁNDEZ. *Manual de derecho penal. Parte especial. Delitos patrimoniales y económicos*, Madrid, 1987, p. 396.

6 CÓRDOBA y RUIZ. “Delitos contra el orden económico social”, en *Lecciones de derecho penal. Parte especial*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2003, p. 228.

7 HERNÁNDEZ QUINTERO. *Delitos económicos en la actividad financiera*, 3.ª ed., Bogotá, 2005, p. 98.

8 CANCINO y LÓPEZ. “Delitos contra el orden económico social”, en *Derecho penal. Parte especial*, Bogotá, 1987, p. 172; concretamente allí se sostuvo a la normatividad de 1980 en donde se inició la inclusión del bien jurídico Orden económico social: “la conclusión es la de que estamos en presencia de un complejo bien jurídico. Sin ninguna precisión o técnica conceptual debemos aceptar por mandato del legislador que estas conductas quebrantan el orden socio-económico”.

9 BERNAL y OSORIO. *Delitos financieros*, Bogotá, 1985, p. 1.

10 VALLE MUÑOZ. “De los delitos contra la propiedad industrial”, en *Comentarios al nuevo Código Penal*, QUINTERO OLIVARES (dir.), p. 1255.

11 GONZÁLEZ RUS. “Delitos contra el patrimonio”, en *Compendio de derecho penal español*, COBO DEL ROSAL (dir.), Madrid, 2000, p. 378: “la alusión de la rubrica del título a los delitos socioeconómicos no puede entenderse, pues, como una calificación jurídica definitoria del bien protegido en sentido estricto, sino, más bien, como una referencia criminológica, indicativa del medio en el que se producen los delitos, de las repercusiones supraindividuales de los mismos o del propósito político-criminal que constituye el denominador común último de las concretas figuras delictivas, cuyo bien jurídico específico deberá concretarse en cada caso”.

En la jurisprudencia nacional, en fallo del 21 de julio de 2004¹², se hizo una aproximación por parte de la Corte en el sentido de delimitar el contenido del bien al que venimos haciendo referencia:

Trátase el orden económico social –sin dar por superada la controversia o dificultad en encontrar un criterio unánime para delimitar el bien que es objeto de garantía– de ser comprendido en sus dos diversas connotaciones, esto es, tanto referido a la libertad de competencia económica dentro de los límites que la dirección general de la economía que corresponde al Estado y que ejerce mediante su permanente intervención con miras a racionalizar la explotación de los recursos naturales, el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes y en los servicios públicos y privados, como también respecto de la actividad económica privada en concreto.

De manera tal que el orden económico social como bien plural, estaría comprendido por la protección del justo equilibrio que debe surgir entre aquellos valores de orden económico privado y aquellos que son de carácter público e interesan al Estado.

La Corte, que con razón evade la discusión académica en torno a la amplitud del bien jurídico, pero de forma prudente hace la salvedad de que existe una controversia clara acerca de la exagerada extensión de este bien jurídico. Finalmente, desde luego, la Corte que como máximo tribunal de justicia no tiene la tarea de hacer eco de las constantes controversias académicas, pero toma partido por aquella definición amplia y más difundida en la doctrina consistente en el equilibrio entre las dimensiones privadas y públicas de la actividad económica, productiva e industrial, entre otras.

En realidad esta situación crítica del bien jurídico tutelado orden económico y social es común a la mayoría de entidades que pretenden aparecer como aglutinadoras de grupos de delitos. Conceptos como la seguridad pública, los recursos naturales o el medio ambiente, o conceptos tan tradicionales como la fe pública o la administración pública, en realidad muestran gran complejidad frente a su definición y rendimiento en el ordenamiento jurídico penal.

Y acaso para mantener más esta situación de indefinición, baste con analizar qué puede significar “orden económico” y “orden social”, y podrá notarse que es todo y nada a la vez, y ello en razón a que un gran porcentaje de los delitos atenta contra el orden económico (delitos contra el patrimonio, las falsedades, muchos delitos contra la administración pública, seguridad pública, etc.), y todos los delitos del ordenamiento e incluso las contravenciones tienen tal entidad por atentar contra el orden social; así pues, esta entidad, luego de serle retirado su ostentoso ropaje, queda en un

12 M. P.: ALFREDO GÓMEZ QUINTERO.

conjunto de delitos que se relacionan con las actividades económicas, financieras, productivas, pero que es necesario analizar por grupos específicos para encontrarles su verdadero sentido.

C. La propiedad industrial como entidad jurídica protegida

La propiedad intelectual es una entidad que va ganando importancia a medida que el mundo se desarrolla. No es ningún descubrimiento indicar que el desarrollo de la propiedad intelectual es relativamente reciente, esto en referencia al ámbito de reconocimiento jurídico y protección de marcas y patentes.

La mayor relevancia de la propiedad intelectual hoy en día, encamina al intérprete a analizar un aspecto que ha sido de constante discusión en la doctrina: ¿la propiedad intelectual corresponde a un bien jurídico de carácter personal-individual, o acaso a uno colectivo?

1. Las tesis que plantean que la propiedad industrial corresponde a un bien jurídico de carácter colectivo

Para comprender la postura fundamental frente a este aspecto, es necesario partir de que quienes entienden los delitos contra la propiedad intelectual como entidades que enmarcan una protección de intereses colectivos suelen partir de las concepciones más amplias de lo que se entiende por propiedad industrial, enmarcando esta como una emanación de la regulación de la competencia, lo que dota a la propiedad industrial de una connotación tan amplia y de tanta trascendencia económica que sin lugar a dudas entra en el mundo de lo suprapersonal.

Pero precisamente para poder comprender si se trata de un bien jurídico supraindividual, es necesario asumir una posición frente a este concepto para determinar si adherimos o no las posibles posturas al respecto.

Más que una definición de aquellos bienes jurídicos de carácter colectivo, pretendemos caracterizar el énfasis de protección que realiza el legislador sobre algunos delitos, ya que, como se ha sostenido al inicio de esta corta intervención, en realidad, todos los delitos protegen de una u otra forma el conglomerado social, es decir, no existen delitos exclusivamente de afectación individual, pues la simple asignación de una pena de carácter estatal a un comportamiento entraña un reproche colectivo e impacto social de un comportamiento.

Hecha la anterior claridad, el derecho penal entiende que en ciertos casos existe una tendencia del legislador a proteger en mayor medida entidades que van más allá de los intereses particulares de los individuos. Tal es el caso, como ejemplo paradigmático, de los delitos contra la seguridad pública, y más en concreto el del concierto para delinquir¹³.

Estos delitos que protegen entidades supraindividuales tienen una serie de características que han sido señaladas por la doctrina, la de ser bienes que no recaen en una persona, “sino que son derechos o intereses de una colectividad. La titularidad de estos derechos no es personal sino compartida por todos los ciudadanos para lograr su pleno desarrollo”¹⁴; ello implica, siguiendo a CORCOY BIDASOLO, que en estos casos el consentimiento tiene una menor importancia frente a la restricción del ámbito del tipo; por ejemplo, el consentimiento del juez en un inicial delito de fraude procesal convierte al autor de este último delito en determinador del delito de prevaricato. En tal caso el consentimiento del juez sin duda tuvo repercusión jurídica. Diferente es el caso en que, en un apoderamiento, se obtiene el consentimiento del titular, por ejemplo, autorizo a mis amigos a que retiren mi televisor del inmueble de mi propiedad, incluso violentando las cerraduras. En tal caso, dado que se trata de intereses claramente individuales, ni siquiera se presenta una conducta típica.

Este concepto de intereses representa una tendencia en la actualidad, precisamente por el auge de los llamados “delitos de peligro abstracto”, que en referencia a actividades como la intervención del Estado en la economía, en la salud pública y el orden público, reclaman la existencia de denominaciones de este tipo sin que en realidad se violenten principios de derecho penal garantista.

Tratar esta problemática a nivel nacional trae algunas dificultades, pues, si bien existen diversos autores que se han ocupado de los delitos contra el orden económico social, en su mayoría anclan la totalidad de los ilícitos analizados en este bien jurídico y no estratifican el vínculo de protección existente con cada uno de los grupos de delitos, tal como se mencionó inicialmente.

Como se venía sosteniendo, las tesis que plantean que los delitos contra la propiedad industrial protegen desde una perspectiva suprapersonal parten de la base de analizar esta entidad desde la perspectiva del derecho de la competencia. En este sentido se ubica, aunque no es muy explícito, en la doctrina nacional, CORREDOR BELTRÁN¹⁵.

De la misma manera, la Corte Suprema de Justicia adscribe los delitos contra la propiedad industrial a la amplísima figura del orden económico y social; ello tiene como implicación necesaria que en interpretación de la Corte el bien jurídico tenga una característica de bien jurídico colectivo. Al parecer, no es infrecuente que ello ocurra en lo que a decisiones jurisprudenciales se refiere, pues, como lo indica DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO, en España es constante la tendencia de los tribunales a perfilar el

13 LEONARDO CRUZ BOLÍVAR. “Delitos contra la seguridad pública”, en *Lecciones de derecho penal*, Bogotá, 2003, p. 441.

14 MIRENTXU CORCOY BIDASOLO. *Delitos de peligro y protección de bienes jurídico-penales supraindividuales*, Valencia, 1999, p. 204.

15 DIEGO CORREDOR BELTRÁN. *Delitos contra la propiedad industrial*, 2006, p. 80.

entendimiento de la propiedad industrial como entidad de carácter colectivo¹⁶, concretamente en lo que a los consumidores se refiere.

Adicionalmente, BERDUGO es visto como insular ejemplo en la doctrina española, al admitir la concepción colectivista de la protección de la propiedad industrial¹⁷.

2. La propiedad industrial como entidad objeto de protección de carácter individual

Como se ha sostenido con anterioridad, resulta de una especial dificultad, en Colombia, determinar qué clase de fundamento se da a la protección de la propiedad industrial, pues la doctrina en nuestro país siempre aborda el tema desde el bien jurídico genérico del orden económico y social, pero no se enfrenta la situación de manera directa¹⁸. Sin embargo, recientemente, CORREDOR BELTRÁN ha analizado el tema acercándose a la posición que aquí se defenderá¹⁹.

En España, sin embargo, la doctrina se ha ocupado más del tema, y es importantes hacer referencia a ella, con la claridad de que nos referiremos a la parte conceptual dada la diferencia evidente en diversas materias entre una y otra legislación. Es así como PAREDES CASTAÑÓN y DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO están entre los principales representantes de la tesis individualista en relación con la protección penal de esta forma de propiedad.

PAREDES CASTAÑÓN, desde una perspectiva funcionalista moderada, que acepta plenamente la protección de bienes jurídicos en el derecho penal, analiza lo que denomina “conexiones funcionales”, en donde ubica históricamente la propiedad industrial en el marco del sistema social y jurídico global²⁰, y de allí analiza cuestiones como los derechos de monopolio, para arribar al ya anunciado concepto de la “leal competencia”, así como lo relativo a los aspectos constitucionales que en España estructuran la producción de la propiedad industrial.

Finalmente, concluye PAREDES, se trata de un bien jurídico cuya concepción se proyecta desde dos perspectivas, los llamados “derechos de monopolio” y la “intangibilidad de la exclusividad” del uso y disposición de las patentes.

16 MIGUEL DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO. “Delitos contra la propiedad intelectual e industrial, intervención en el foro”, *Jornadas sobre Delitos Económicos*, Madrid, 2004, p. 32.

17 IGNACIO BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE. “La tutela de la competencia en la propuesta de Anteproyecto de nuevo Código Penal”, en *La reforma penal, delitos socioeconómicos*, MARINO BARBERO (dir.). Madrid, 1985, p. 749.

18 Así por ejemplo, CANCINO MORENO y LÓPEZ DÍAZ, *Derecho penal*, pp. 153 y ss., así como CÓRDOBA ANGULO y RUIZ LÓPEZ. “Delitos contra el orden económico y social”, en *Lecciones de derecho penal*, cit., p. 229.

19 CORREDOR BELTRÁN. *Delitos contra la propiedad industrial*, 2006, p. 80.

20 JOSÉ MANUEL PAREDES CASTAÑÓN. *La protección penal de las patentes e innovaciones tecnológicas*, Madrid, 2001, p. 45.

Por otro lado, DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO indica también la preponderancia del interés patrimonial, pero a pesar de su consideración en el marco del ordenamiento español no deja de considerar: “Sin embargo, el que el bien jurídico sea individual no impide reconocer la trascendencia socioeconómica cada vez mayor de estos delitos y que el legislador la haya tenido en cuenta (desde luego así lo confiesa expresamente en el apartado III.e de la exposición de motivos de la LO 15/2003 [...]) a la hora de configurar los tipos penales”²¹.

La tesis de PAREDES refleja la constante referencia de la doctrina española en ese sentido, seguido por variados autores como MARTÍNEZ-BUJÁN y PÉREZ²², quienes plantean la tendencia individualista de esta figura en la doctrina española.

Sin embargo, algunos aspectos importantes resultan de interés para diferenciar las conclusiones de la legislación española frente a la nacional colombiana.

En efecto, es demasiado relevante el hecho de que desde un principio la legislación penal española refiere a la ausencia de consentimiento, relevando la tendencia individual del concepto y agregando un ingrediente subjetivo que si bien no expresa un exclusivo contenido patrimonial sí califica la conducta de tal manera que la centra en una exigencia de provecho individual contrario a los intereses del titular de una derecho de propiedad industrial, hecho que enfila sin duda la tendencia del legislador hacia el individualismo.

También una obra de importancia como la de SEGURA GARCÍA, luego de una importante base histórica y metodológica, dice: “concluimos por tanto, afirmando que estamos en el supuesto regulado por el artículo 534 Código Penal²³, ante una infracción clasificable, desde el punto de vista del bien jurídico, como uniofensiva, cuyo contenido de injusto se constituye por la lesión del derecho de exclusiva (*sic*) del titular registral”²⁴.

A pesar de lo anterior, aun en ese marco individualista hay autores que resaltan la importancia de los intereses sociales en juego cuando se comete un delito relacionado con la propiedad industrial.

Así por ejemplo, VALLE MUÑIZ sostiene en un importante comentario: “por otra parte, no constituye una excepción el hecho de que un bien jurídico de titularidad individual posea una trascendencia económica que sobrepasa los concretos intereses del

21 DÍAZ Y GARCÍA CONLLEDO. “Delitos contra la propiedad intelectual e industrial, intervención en el foro”, cit., p. 4.

22 CARLOS MARTÍNEZ BUJÁN-PÉREZ. *Derecho penal económico*, Valencia, 2005, p. 170.

23 Se refiere a la legislación derogada en España y vigente sólo hasta 1995 cuando entró en vigencia el código de ese año mediante la Ley Orgánica 10 de 23 de noviembre de 1995.

24 SEGURA GARCÍA. *Derecho penal y propiedad industrial*, Madrid, 1995, p. 229.

afectado. Sencillamente, esto supone que el moderador jurídico no deberá olvidar esa connotación social o colectiva del bien jurídico protegido”.

De la misma manera, el Tribunal Supremo español en una ocasión ha perfilado su planteamiento hacia el contenido social de este bien jurídico, concretamente en fallo del 6 de mayo de 1992²⁵.

Así pues, dentro de las condiciones especiales de la legislación ibérica, tenemos que aun dado su punto de partida claramente individualista, es posible encontrar quienes refieren la tendencia hacia un bien jurídico de carácter colectivo; ello es un referente de utilidad para las reflexiones que en nuestro medio se puedan realizar al respecto.

D. Concepción de la protección de la propiedad industrial como bien jurídico supraindividual

A pesar de que en la doctrina se ha mencionado la existencia de una tendencia clara a establecer los delitos contra la propiedad industrial como referentes a un interés exclusivamente individual, ello es referente a una diversa legislación, existiendo entre nosotros la necesidad de establecer de manera clara qué clase de interés se protege con estos delitos, rechazando la simple posición de que se protege el llamado “orden económico social”.

Un punto de interés a tener en cuenta es que en nuestra legislación, de manera muy discutible, se ha optado por parte del legislador por proteger de la misma manera diferentes entidades abarcadas por los derechos de propiedad industrial, como son las patentes, el nombre comercial, las enseñas, marcas, patentes de invención, modelos de utilidad o diseños industriales, según el artículo 306 del Código Penal.

Como se ha indicado, claramente existe una diferenciación muy amplia en el marco del derecho privado frente a lo que es una marca, una patente, y entre las diferentes entidades que allí se mencionan. De lo anterior surge la necesidad de reflexionar acerca de qué clase de elementos de juicio pudo haber tenido el legislador para igualar a efectos punitivos esta clase de elementos, y sobre si habría sido mejor dividir la protección penal en variados tipos penales dependiendo de la entidad sobre la cual recae la conducta, de manera similar a como lo hizo el legislador español quien estratificó las conductas.

Lo anterior resulta interesante sobre todo en relación con la evidente diferencia entre marca y nombre comercial, frente a una patente o un modelo de utilidad. En un caso nos encontramos ante una clara producción de la inventiva y la creatividad, como es

25 Sentencia citada tanto ibíd., p. 231, como en MARTÍNEZ BUJÁN-PÉREZ. *Derecho penal económico*, cit., p. 171.

la marca, mientras que en el otro realmente estamos ante una emanación de las más relevantes del intelecto humano, teniendo en cuenta que lo que es objeto de patente es lo nuevo, lo innovador, etc., conforme se regula en la normatividad ya citada en precedencia.

Esta decisión del legislador nacional puede ser explicada desde una especial perspectiva, y es la de que nuestro ordenamiento protege las especiales entidades por igual, y ello por provenir de una misma fuente de derecho, en este caso, si bien privado, hoy regulado por normas supranacionales, como es la Decisión 486 de la Comunidad Andina.

Pero si bien existe una regulación de orden privado, precisamente el hecho de que la regulación más relevante de estos derechos provenga de una específica normatividad supranacional nos muestra que su importancia sobrepasa los límites de una simple situación de carácter privado, de un simple derecho similar al patrimonial protegido por medio de los delitos contra el patrimonio económico.

Es claro que los delitos contra la propiedad intelectual, en la realidad política y jurídica del país, implican necesariamente la consideración en torno a lo que representan las marcas y patentes en nuestro ordenamiento jurídico.

En un principio, es claro que las marcas representan un reconocimiento de exclusividad a un titular, independiente a los objetos o entidades que protegen las marcas, sean artículos suntuarios, servicios, medicamentos o cualquier otro elemento siempre que, como se conoce, sea conforme a las leyes. A pesar de lo anterior, resulta evidente que las marcas, además de servir genéricamente para diferenciar un producto de otro, en el mundo de hoy representan muchos otros aspectos, que entran en lo referente a los consumidores, es decir, la marca es una protección para el titular, pero en la realidad actual de la sociedad se constituye en un verdadero concepto de garantía de calidad para la gran masa de consumidores. El origen de una marca, su respaldo y tecnología van más allá de los aspectos individuales que se pueden proteger a su titular, quien entre otras cosas suele ser una persona jurídica anónima, no un simple individuo como podría ocurrir en el origen de esta clase de propiedad que no se ha dudado en considerar como la más antigua.

La marca, más allá de las interesantes consideraciones que a nivel jurídico y concretamente en relación con el derecho comercial se puede hacer, es un complejo entramado que frente a sí tiene al exigente consumidor. Por ello, el delito de usurpación de marcas se sitúa en un entorno que no puede perderse de vista, consistente en la defraudación al consumidor, ello al margen de las posibilidades de comisión de otros delitos como estafa u ofrecimiento engañoso de producto.

Pero lo que usualmente no se ha tenido en cuenta por parte de la doctrina es que las marcas no protegen en todos los eventos productos suntuarios o de poca trascenden-

cia para el ser humano. Es cierto que la publicidad tiende a hacer más conocidas las marcas más triviales, como los perfumes, vestidos, relojes, joyas, etc., pero sin duda las marcas se encuentran presentes en los artículos más esenciales de la vida del hombre, como es el caso de la salud, en los elementos hospitalarios y medicamentos, de los productos para el cuidado diario de las personas, así como de los comestibles.

Lo anterior lleva a tener en cuenta un aspecto sobre el que es necesario reflexionar, consistente en que la usurpación de marcas, y por ahora solo haciendo referencia a este delito, implica de suyo la elevación del riesgo de daño para bienes de mayor entidad incluso que la misma propiedad industrial. En efecto, cuando se usurpa una marca de productos cárnicos, por ejemplo, embutidos, sin duda el usurpador no está cumpliendo con las características y la seriedad que respalda una marca de trayectoria que para estar en el mercado de comestibles no solo debió registrar su marca, sino también cumplir con una serie de actos que representan.

Esa elevación de riesgos a otras entidades de interés para el Estado, como la vida y la salud, es lo que cambia la perspectiva de las consideraciones individualistas frente a los delitos contra la propiedad industrial.

Existen en el mercado elementos que se producen para proteger aspectos relacionados con la vida, piénsese simplemente en los neumáticos para vehículos automotores, cuyas marcas se construyen sobre la base de la seguridad que ofrecen a la vida de las personas: pues bien, la usurpación de una marca de estas representa sin duda potenciales riesgos para una incalculable cantidad de personas.

La razón de lo anterior tiene un fundamento claro en la realidad práctica: quien usurpa lo hace con el fin de evadir todos los estándares de producción, respaldo y sustentación que tiene una marca original. Si el usurpador tuviera toda la seriedad, soporte y desarrollo para ofrecer lo que otra marca realiza, en ese orden de ideas, cuando el usurpador tiene la infraestructura para competir en un sector de la industria, termina, usualmente, abandonando la copia y conformando sus propias marcas.

De otro lado, puede pensarse en algo tan aparentemente trivial como quien produce vestidos para bebé. Lo que éste ofrece tras su marca está más fundado, hoy, en las capacidades de no atentar contra la salud y tranquilidad del menor que en las simples consideraciones estéticas para vestir al neonato.

Es por ello que la protección que el Estado desarrolla sobre las marcas, en la actualidad, representa si bien el derecho de exclusividad, o de monopolio, como se enuncia en el derecho privado, entraña, para el derecho penal, algo más que eso, pues detrás de esa protección están tanto los derechos de los consumidores como los concretos aspectos de manejo del riesgo que tienen los productos de todo tipo hoy en día, y finalmente la aspiración económica de la regulación de la leal competencia.

Estamos hoy en la sociedad postindustrial, denominada “la sociedad del riesgo”, y por ello, las marcas están encaminadas a garantizar en el conglomerado innumerables bienes, servicios, artículos, consumibles y no consumibles, no a unas pocas personas, sino como mínimo a miles, cuando no a millones, y ello genera la panorámica de un derecho penal que se ocupa de las más relevantes elevaciones de riesgos.

E. Más allá del concepto de delito pluriofensivo,
la reforma de la Ley 130 del 2 de junio de 2006

Lo anterior lleva a que, si bien se acepta que los delitos contra la propiedad industrial sean de aquellos llamados tradicionalmente pluriofensivos, ello necesariamente tiene que ser entendido desde una perspectiva aún más amplia, para entender que se trata entre nosotros de delitos de protección supra individual o colectiva.

En ese sentido, se podría pensar en un aspecto que se mencionó al momento de definir los delitos que protegen intereses colectivos, consistente en que el consentimiento puede implicar necesariamente una especie de termómetro que muestra si un delito es de carácter supraindividual o de interés particular. De tal manera, sería claro que los delitos que atentan contra la propiedad industrial son siempre conductas punibles contra intereses individuales, pues todos los objetos materiales de este delito pueden ser transferidos o explotados por medio de actos jurídicos de carácter individual, como un contrato, tal como ocurre con las franquicias en relación con determinadas marcas.

Esta es una apreciación evidentemente parcial y errada frente a nuestra realidad, pues entre más importante y conocida sea la marca, mayores los condicionamientos para autorizar los derechos de explotación sobre la misma.

Todo lo dicho se dirige a determinar que en un país en desarrollo, en donde no existe investigación científica y se tiene una amplísima economía informal, la intervención del Estado, y muchos bienes jurídicos como la salud pública, los recursos naturales y otros tantos, se relacionan con la protección razonable de la propiedad industrial: ello hace que ésta no sea un interés individual, así dependa de un registro determinado, es mucho más que el acto administrativo que registra la marca correspondiente, comprende todo lo que la sociedad y el Estado desarrollan como expectativa frente a una marca.

El carácter de entidad supraindividual de los delitos contra la propiedad industrial se puede entender en nuestra legislación desde puntos básicos que les son característicos.

a. Son tipos penales que carecen de ingredientes subjetivos como “para obtener provecho ilícito” o similares, es decir, el provecho patrimonial como elemento configurativo de la infracción es intrascendente.

b. Tradicionalmente no han tenido vías de terminación procesal por indemnización integral, ni tampoco posibilidades de conciliación, pues si bien se pueden hacer interpretaciones procesales extensivas a partir de los delitos contra la propiedad intelectual, la ley no ha incluido jamás, de manera expresa, los delitos contra la propiedad industrial.

c. No se trata de delitos querellables.

Adicionalmente, la Ley 1032 del 22 de junio de 2006 extendió la punibilidad, lo que desde luego es un tema de amplia discusión, pero lo que debe tenerse en cuenta en este punto es que con dicha ampliación se excluyó al delito de usurpación de marcas y patentes, conocido hasta ahora con esa denominación, para llamarlo “usurpación de derechos de propiedad industrial y derechos de obtentores de variedades vegetales”. Esta norma además incluye un nuevo objeto material cuya afectación puede configurar la conducta típica, esto es, la “variedad vegetal”.

Lo que en este caso resulta de importancia es que el cambio de punibilidad, se insiste, al margen de la eficacia de esta clase de medidas, implica que el delito conocido ahora como “Usurpación de derechos de propiedad industrial” no quede incluido dentro de las posibilidades del numeral 1 artículo 324 de la aplicación del principio de oportunidad, quedando la indemnización a las víctimas individuales como un aspecto eminentemente secundario.

Tal situación, necesariamente lleva a entender que el delito de usurpación de derechos de propiedad industrial se torna en una infracción claramente proyectada sobre una entidad de interés colectivo, lo que no quiere decir en momento alguno que no se pueda aplicar sobre él mismo la figura del principio de oportunidad, como se verá más adelante.

1. Aspectos que involucran la protección de marcas

En consecuencia, resulta importante, para concluir, que la usurpación de marcas y patentes, conocida con la nueva denominación de la Ley 1032, afecta los siguientes intereses jurídicos:

a. La intervención del Estado en la economía, aquel común denominador propio del “orden económico y social”.

b. La libre y legal competencia.

c. Intereses jurídicos “subyacentes en la marca”, como son la vida, la salud o el libre desarrollo de la personalidad individual, esto último sólo a título de ejemplo.

d. Los derechos de los consumidores al ofrecimiento de recibir bienes y servicios en condiciones de producción legal, en cumplimiento de todos los requerimientos de seguridad propios de cada producto.

III. LA EXCLUSIÓN DE LA PERSECUCIÓN PENAL POR AUSENCIA DE INTERÉS DEL ESTADO EN RELACIÓN CON LOS DELITOS CONTRA LA PROPIEDAD INDUSTRIAL

Como se analizó al inicio de esta intervención, es discutible centrar el objeto de protección de la propiedad industrial en lo que tradicionalmente se ha conocido como un bien jurídico determinado o singular, y ello ocurre en realidad con todos los delitos del ordenamiento en su parte especial.

Pero es un hecho también que el ordenamiento jurídico penal en Colombia admite la proyección del llamado principio de antijuridicidad material, que está consagrado en el artículo 11 del Código Penal: “*Antijuridicidad*. Para que una conducta típica sea punible se requiere que lesione o ponga efectivamente en peligro, sin justa causa, el bien jurídicamente tutelado por la ley penal”.

Pero no se trata simplemente de un asunto relacionado con la “ausencia de antijuridicidad material”, pues dicho principio en realidad es bastante amplio y ambiguo, sobre todo en delitos como los que se analizan en donde no se trata de un interés protegido. Sería verdaderamente insuficiente sostener que en un delito contra la propiedad industrial “no se lesionó, ni puso en peligro el orden económico y social”, pues ello es una conclusión carente de contenido dado que se trata de un bien jurídico, como se analizó, bastante genérico.

Lo anterior no implica en momento alguno que no sea posible admitir la posibilidad de renunciar a la persecución penal, partiendo de criterios ciertos y viables en el ordenamiento, pues no puede perderse de vista que la propiedad industrial es una entidad que la Constitución Política reconoce y obliga al Estado a proteger, tal y como se indicó en precedencia, luego cualquier renuncia a la reacción penal ante la tipicidad del hecho deberá ser argumentada, sustentada, y lejana a consideraciones de orden extrajurídico.

Es por ello que instituciones como la ya mencionada antijuridicidad material, con sus limitaciones propias, se compaginan más claramente con principios procesales como el principio de oportunidad; de ahí que para la aplicación de una salida extraordinaria de la persecución penal de estos delitos.

En la aplicación de criterios para la exclusión de persecución penal por vía de una antijuridicidad material, deben ser criterios orientadores dos normas fundamentales del orden procesal y sustancial. Veamos.

En el orden sustancial, el artículo 3.º del Código Penal relativo a los principios de las sanciones penales: *“La imposición de la pena o de la medida de seguridad responderá a los principios de necesidad, proporcionalidad y razonabilidad”*.

“El principio de necesidad se entenderá en el marco de la prevención y conforme a las instituciones que la desarrollan”.

De igual manera, en el orden procesal se deben determinar los llamados criterios orientadores de la actividad procesal, establecidos en el artículo 27 CPP. Así, es importante tener en cuenta, para admitir o no una posible exclusión por ausencia de antijuridicidad, que se trata de un delito que abarca diversos puntos de apoyo en el ordenamiento que no pueden ser ignorados por un juez.

Esos elementos, ligados con los diferentes aspectos de protección, son los siguientes.

A. El grado de afectación a la actividad reguladora del Estado frente a la propiedad industrial

Cuando se realiza un delito contra la propiedad industrial, se incluye un elemento de desobediencia a un acto jurídico del Estado, como es la concesión de un registro que protege una marca, una patente, un modelo, etc.; esto hace que los desconocimientos ostensibles de esta obligación necesariamente tengan como apreciable el desconocimiento de una persona de los actos que protegen la propiedad industrial; tal sería el caso de quien realiza constante y frecuentemente atentados menores contra la propiedad. Las razones de prevención se basarían en lo siguiente: *si el comportamiento reiterado que desconoce la protección de marcas patentes y demás elementos protegidos, es ignorado, la sociedad puede concluir la relativa vigencia de los registros de este tipo de propiedad, desestabilizando el orden esperado por el estado en esta área de la economía*, ello implica que una eventual función preventiva de la pena debe entrar a sustentar la regularidad que el estado espera de los registros de propiedad, cuando se atenta de manera grave contra ellos.

Sobre esta misma línea se debe realizar también una reflexión en torno a las conductas repetitivas en determinados sectores de la sociedad. En efecto, si en una zona geográfica, o parte de una ciudad o un centro comercial, se suelen expender elementos que usurpan marcas y/o patentes, sin duda la reacción del Estado debe ser cada vez más pronunciada si quiere no difundir en la comunidad la idea de tolerancia y de esa manera permitir la realización de fines como la prevención general y especial así como de la vigencia de las normas que protegen la propiedad.

B. El grado de afectación de los intereses de los consumidores frente a las características de determinado producto

Los consumidores suelen adquirir productos bajo el entendido de que estos no son auténticos, por ejemplo, es el caso de ciertos artículos suntuarios, como relojes, car-

terras o bolsos, zapatos, estilógrafos. Estos elementos suelen ser adquiridos por parte de dichos consumidores con la finalidad de simular la tenencia de objetos de mayor costo de aquel que pueden pagar.

Este consentimiento del consumidor debe ser analizado sobre la base de que la imitación es un gancho para la adquisición del producto y por ello las mínimas cantidades de esta clase de productos, con imitaciones en ocasiones claramente distinguibles de los productos originales, pueden ser excluidas de reacción penal, partiendo de la base de que el Estado ha tenido reacción en otros niveles administrativos.

Pero donde no aparece en momento alguno admisible la aplicación de una ausencia de persecución penal es en aquellos casos en donde la imitación se hace de tal manera que defrauda por completo los intereses del consumidor, como cuanto en un establecimiento reconocido, en donde se expenden artículos que se esperan auténticos, se incluyen elementos imitados que usurpan marcas reconocidas. En estos casos, además de la usurpación propiamente dicha, necesariamente se puede observar un segundo nivel de lesión grave como son los intereses de los consumidores y la confianza en los establecimientos abiertos al público, lo anterior sin perjuicio en algunos casos de posibles concursos con el delito de estafa. Finalmente, en general, será necesaria, con base en fines político-criminales, la intervención penal siempre que se denote el interés por que una marca usurpada llegue al consumidor simulando ser auténtica.

C. Los intereses subyacentes a la marca

Los intereses subyacentes a la marca representan lo que ella configura más allá de un simple referente privado en la sociedad. Como se analizó, tras una marca, hoy, se encuentran radicados elementos que dan seguridad y tranquilidad a la comunidad.

Por esa misma razón, surge el caso de quien imita una prestigiosa marca de líquido para frenos. Ello es un atentado contra importantísimas entidades en la vida social. Por lo mismo, el interés subyacente no se puede hacer radicar en que se realice un dictamen para analizar si el líquido es de mayor o menor calidad y como consecuencia de ello peligroso en concreto para la vida, sino en los riesgos que implica para el conglomerado que un elemento en donde la seguridad es lo primordial sea imitado de manera ilegal aprovechando otra marca regularmente registrada; ello es un interés subyacente, que debe protegerse, se insiste, con independencia de los criterios relacionados con posibles peligros concretos.

De igual manera, no es posible admitir la renuncia a la persecución penal en casos en donde se involucran intereses como la salud o la vida; por ejemplo, los medicamentos falsificados, de igual manera, sin que ello dependa de si el medicamento tiene o no algún principio activo, o una simple sustancia inocua, por ejemplo azúcar, harina, gelatina en polvo, etc. En este caso es obvio el concurso con delitos con la imitación de medicamentos o sustancias, o la corrupción de alimentos o medicamentos, debido

a que concurren dos intereses jurídicamente diferenciados y protegidos de diversa manera por el legislador. Precisamente ese concurso fundamenta aún más la imposibilidad de excluir la persecución penal.

D. Los intereses de la víctima

Este último criterio es de interés para determinar medidas procesales, pues si bien no se trata de entregar el interés del estado en las manos de la víctima, sí es claro que el comportamiento de ella refiere un interés más o menos relevante frente a la protección de una marca o patente.

Más que un criterio determinante en relación con el decaimiento del interés del Estado es un auxiliador para el funcionario en torno a la relevancia de la afectación del autor del hecho al titular de la marca.

Todo titular de una marca, como se analizó en precedencia, frente a una usurpación marcaria tiene derecho a reaccionar. Pero la verdad es que no siempre lo hace, a pesar de que, al tratarse de un interés colectivo, el delito no está dentro de los querellables.

Es por tal razón que si el titular de la marca “se toma la molestia” de recurrir a la justicia e incluso destinar dinero para perseguir penalmente a usurpadores de la propiedad industrial, ello le da al fiscal la idea de que la afectación producida es relevante o por lo menos de una entidad tal que ha causado preocupación al titular del derecho registrado, lo que puede indicar la relevancia del daño, siempre y cuando desde luego quien se denomina víctima sea verdaderamente titular del derecho de manera indiscutible.

IV. APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE OPORTUNIDAD

Los parámetros del principio de oportunidad surgen de decisiones político-criminales del Estado, tal como lo indica la norma misma²⁶, pero a su vez, para ser determinante en este punto, es claro que el principio de oportunidad es pura dinámica de los fines de la pena.

En ese orden de ideas, como se ha visto, en concordancia con el artículo 3.º del Código Penal, ya citado, los moderadores de la actividad procesal permiten aplicar así de una manera sistemática el artículo del Código de Procedimiento Penal y de tal manera de dar vía libre al artículo 324 CPP para permitir una salida político-criminal a los casos de menor entidad en que se lesiona el interés de la propiedad industrial.

Frente a la causal indicada, es claro que nos referimos a la primera del artículo 324 dadas las características objetivas del delito que tiene asignada una pena menor a los

26 Nos referimos aquí al artículo 321 CPP.

seis años; sin embargo, ello no quiere decir que, siendo concordantes con lo que aquí se ha expuesto, resulta claro que es posible aplicar el numeral 14 de la norma citada, que indica específicamente: *“cuando se afecten mínimamente bienes colectivos, siempre y cuando se dé la reparación integral y pueda deducirse que el hecho no volverá a presentarse”*.

Debe resaltarse el aparte de la necesidad de ausencia de reiteración, lo que demuestra sin duda un referente que muestra cómo existe una preocupación del legislador frente a los comportamientos continuos y el mensaje que ellos llevan a la sociedad.

V. CONCLUSIONES

De forma simplemente esquemática, podríamos sintetizar las siguientes conclusiones frente a la problemática de los delitos contra la propiedad industrial y su objeto de protección:

1. Existe un interés definido del Estado frente a los delitos contra la propiedad industrial, no son simplemente infracciones contra el orden económico y social, de allí se puede comprender que frente a un delito como la usurpación de derechos de propiedad industrial y derechos de obtentores de variedades vegetales, o uso ilícito de patentes, existen varias entidades que el Estado no solo pretende proteger sino también mantener vigentes en el ordenamiento jurídico.
2. Esas entidades son la intangibilidad de la intervención del Estado en la economía, la libre competencia, los intereses de los consumidores y un aspecto muy importante, los “intereses subyacentes a marcas y patentes”, que son aquellas entidades sobre las que se desarrolla la actividad esencial de la propiedad industrial, por ejemplo, la salud, un servicio médico, la recreación, etc.
3. La protección de los intereses colectivos, sin embargo, permite la aplicación del principio de oportunidad y en consecuencia es posible, por medio de la causal primera del artículo, recurrir a los criterios de: el grado de afectación a la actividad reguladora del Estado frente a la propiedad industrial, el grado de afectación de los intereses de los consumidores frente a las características de determinado producto, los intereses subyacentes a la marca o patente, y los intereses de la víctima.
4. Todo lo anterior permite la creación de una serie de principios suficientes, para analizar, en cada caso concreto, la posibilidad de aplicar el principio de oportunidad al interior de los delitos de usurpación de marcas principalmente, como también, no se puede descartar, en lo relativo al uso ilegítimo de patentes.

